

Departement deontologie
Adviezen in deontologische kwesties

Het departement deontologie dient de stafhouders en raden van de Orde van advies, adviezen die ook - met goedkeuring van de betrokken opdrachtgevers - worden verspreid naar de overige Vlaamse balies.

1/VVB/Dep.Deontologie/24

Beslissing van de stafhouder over vertrouwelijkheid van briefwisseling

Ik dank U voor uw brief van ../../.... en heb het dossier onderzocht dat reeds sedert 19.. het voorwerp uitmaakt van onderzoek en beslissingen van vijf stafhouders, vice-stafhouders en pro-stafhouders, en enkele leden van de raad van de Orde, en waarschijnlijk evenveel stafhouders enz. aan de kant van de balie van B.

Het dossier vertoont twee bijzonderheden, waarmee terdege rekening dient gehouden wanneer wij thans tot een definitieve beslissing willen komen :

- 1) enerzijds zijn de beslissingen terzake op principieel en op praktisch vlak nooit eenvormig geweest,
- 2) anderzijds werden ze voorbij gehold door de gedragingen van de twee betrokken advocaten.

I. Feiten en beslissingen

II. Beoordeling en advies

14. Tot daar de ontwikkelingen, die door het verloop van tijd en de wisseling van de overheden van de Orde, niet steeds echt rechtlijnig zijn geweest.

Er is vertrokken van een klaar standpunt dat men heeft willen aanpassen door een gedachte aan een protocol, die echter ook niet realiseerbaar bleek omdat de beide partijen en de onderscheiden overheden van de Orde elk een andere mening toegedaan waren over de inhoud van dergelijk protocol, en uiteindelijk is men gekomen tot een tegenovergesteld standpunt (de brief is officieel) dat dan verder geëvolueerd is naar de vaststelling dat de rechter geen rekening bleek gehouden te hebben met de neergelegde confidentiële briefwisseling, en bovendien dat eens dat de zaken stonden waar ze stonden ze onomkeerbaar waren geworden.

15. Ik meen dat door de gedragingen van de advocaten zelf, geen andere dan de uiteindelijk door U genomen beslissing meer mogelijk was. Ook de loyaliteit van de debatten,

waarop de stafhouder dient toe te zien hoofdens artikel 3 van het Nationaal Reglement, noopte daartoe.

16. Beide advocaten hebben confidentiële briefwisseling vermeld en/of neergelegd tegen de beslissing van hun stafhouders in.

Als verzachtend argument kan gelden dat de stafhouder op .././.... Mr X enkel gebod de brief van .././.... te verwijderen uit zijn stukken (wat hij ook effectief deed) doch niet (uitdrukkelijk) besliste over de vermelding van de brief in de conclusies, terwijl Mr Y oorspronkelijk geen bezwaar had tegen het gebruik van de brief op voorwaarde dat de correspondentie daaropvolgend mocht neergelegd worden, wat hij dan ook prompt deed, blijkbaar volgens zijn brieven in de overtuiging dat Mr X de brief van .././.... ook had neergelegd.

17. De conclusies waren al genomen (eerste en tweede) vooraleer de stafhouder was gevat met de vraag naar het karakter van de brief van .././.... waarover partijen dus reeds hadden geconcludeerd. Het hoeft geen betoog dat dit een verkeerde doenwijze is.

De stelling die Mr X post factum innam, nl. dat hij zelf kon beslissen dat het om een officiële brief gaat, gaat natuurlijk niet op. Bij betwisting is het de stafhouder die bepaalt of het om een officiële brief gaat.

18. De stafhouder geeft ook geen advies, zoals Mr X schrijft. Hem komt de beslissing toe volgens het reglement van de Nationale Orde van 6 juni 1970, 6 maart 1980, 8 mei 1980 en 22 april 1986.

Artikel 1 bepaalt dat zelfs indien de advocaten het eens zijn, de advocaten-correspondentie enkel mag overgelegd worden met de toestemming van het hoofd van de Orde.

Dit reglement is een wet in de materiële zin, overeenkomstig artikel 501 lid 1 Ger.W. (Cass., 12 december 1985, J.T., 1986, 334 ; Antwerpen, 17 maart 1992, T.B.H., 1992, 1051 ; WITMEUR, R., La déontologie a-t-elle force de loi ? Cah. dr.jud., 1995, nr 18, pag. 58).

19. De stafhouder is bekleed met een persoonlijke autoriteit, het vermogen ex autoritate juridisch bindende geboden of verboden op te leggen, en gedragsrichtlijnen voor te schrijven aan individuele advocaten (bevoegdheden uitgedrukt in artikel 447, 457 en 464 Ger.W.).

De balies zijn instellingen van publiek recht en de stafhouder is niet slechts een primus inter pares, doch ook het hoofd van de Orde (artikel 447 Ger.W.). De verhoudingen tussen de overheden van de orde en de leden ervan worden niet beheerst door

contractuele verbintenissen, doch door daden van bestuur, berustend op een gezags-verhouding (CAMBIER, C., Droit judiciaire civil, T., I, pag. 723 ; STEVENS, J., Regels en gebruiken, nr 1085.3 ; BATAILLE, H., De toepassing van artikel 978 en 979 van het Gerechdelijk Wetboek in tuchtzaken, R. Cass., 1996, 37, speciaal nrs 13 en 16).

De balie-overheden beschikken elk in hun domein, en beperkt door de principes van legaliteit en specialiteit, over een eenzijdig bindende beslissingsmacht (BERX, C., Geen administratieve overheid zonder eenzijdig bindende beslissingsmacht ; Noot onder Cass. 14 februari 1997, R. Cass., 1998, 291).

20. De stafhouder als hoofd van de Orde kan dus injuncties ex autoritate uitspreken, welke, zelfs indien ze aan rechterlijke of tuchtrechterlijke toetsing onderworpen kunnen zijn, eerst moeten nagekomen worden wat de betekenis is van "le privilège du préalable" (voor de toepassing van deze principes in het administratief recht - zie MAST, A., DUJARDIN, J., Overzicht van Belgisch administratief recht, 8 ; BUTTGENBACH, A., Manuel de droit administratif, nr 378 ; FLAMME, M.A., Droit administratif, nr 7 e.v. ; SALMON, Le conseil d'état, 266 ; LAMBRECHTS, W., Geschillen van bestuur, 39 ; LAGASSE, D., L'erreur manifeste d'appréciation en droit administratif, nr 289, e.v.).
21. Wanneer geen gevolg wordt gegeven aan een stafhouderlijk bevel kan de raad van de Orde de advocaat daarvoor een tuchtsanctie opleggen (Cass., 13 januari 1980, Arr. Cass., 1979-80, 639).

Of dat betekent dat de loutere overtreding van het stafhouderlijk bevel reeds tuchtrechtelijk verwijtbaar is als een "*duidelijke miskennis van het stafhouderlijk gezag*" (in die zin Tuchtraad van Beroep Antwerpen, 5 maart 1993, cassatieberoep verworpen op 24 december 1993, geciteerd STEVENS, J., A.W., 1085.2) ofwel of dergelijk gedrag maar laakbaar is indien de gedraging die de stafhouder verbood, zelf laakbaar is (wat het standpunt was van de Belgische Nationale Orde in het proces Boers t/ Belgische Staat, E.C.R.M., 6 april 1992, nr 15158/89, Rev. Trim. Dr. Homme, 1993, 602, noot Lambert ; zie STEVENS, J., A.W., nr 1085.1) mag hierbij in het midden blijven.

22. Nakomen en eerst daarna (indien mogelijk) het stafhouderlijk bevel in rechte aanvechten, lijkt dus de enige juiste houding te zijn, tenzij de evidente onwettigheid van de opgelegde maatregel van nakoming vrijstelt (vergelijk voor Nederland, waar de arrondissementele dekens geen algemene bevoegdheid bezitten om imperatieve aanwijzingen te geven - Raad van discipline Amsterdam, 16 oktober 1995, Adv.Bl., 1996, 769).
23. Vanzelfsprekend miskent men een stafhouderlijk bevel op eigen risico. In casu lijkt het geenszins evident dat de brief van 28 augustus 1990 officieel was.

Er staat heel wat meer in dan de loutere mededeling van stukken, dus een akte van rechtspleging (reglement artikel 2, 1). Dergelijke brieven zijn maar officieel indien ze geen andere dingen bevatten (artikel 2, al. 2). De toon van de brief van Mr Y (*je suppose ... Me B. doit vous avoir remis ... par sécurité ... je suppose ...*) toont zelf aan dat hier niet uitsluitend een officiële mededeling van een dossier wordt gedaan.

Zoals gezien, hebben de verschillende stafhouders daar, in de loop van de tijd, verschillende meningen over gekoesterd.

Er is dus geen sprake van een manifeste onwettigheid, en dus moest het *principe du préalable* door Mr X worden nageleefd.

24. In de correspondentie die ik doornam, is er een zekere discrepantie tussen de hevigheid van het debat en de grote principes die in het vaandel worden gevoerd en het belang van de kwestie waarover gedebatteerd werd.

Mr X erkent dat het om een “*argument surabondant*” gaat (5 april 1994, reeds eerder had zijn medewerkster in dezelfde zin geschreven) en Mr Y had oorspronkelijk geen bezwaar tegen produktie van de brief van/.... indien ook de subsequeante briefwisseling werd neergelegd.

Beiden worden echter Prinzipienreiter eens het incident bij de stafhouders belandt (wat wel meer voorkomt) en willen van dan af van geen wijken weten gedurende 6 jaar, in die mate dat de zaak daaronder enorme vertraging lijdt.

25. Verantwoordt dergelijke kwestie i.v.m. een “*argument surabondant*” wel een beroep op de grote principes van onvoorwaardelijke verdediging van de rechten van de verdediging, en het normenconflict, waarvoor men onmiddellijk bereid is de wettelijke bevoegdheid van de stafhouder even opzij te zetten, en zelfs (even) tuchtrechtelijke vervolging te riskeren. Ik geloof het niet. En ik veroorloof mij U te verwijzen naar wat ik daarover geschreven heb in mijn boek, Regels en gebruiken, nr 829.1 - 829.3. Ik voeg kopie van betrokken passage.

Stafhouder Jo STEVENS
Bestuurder departement deontologie

01/09/1999